

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano

ASSUNTO: Contratação de empresa ou consórcio de empresas para elaboração de estudos urbanísticos e estudos complementares de subsídio à formulação dos projetos de lei das operações urbanas consorciadas Rio Verde-Jacu (Lote 01), Lapa-Brás (Lote 02) e Mooca-Vila Carioca (Lote 3).

INFORMAÇÃO Nº 60/2012/SMDU.AJ

SMDU.AJ

Senhora Assessora Chefe

Contra a decisão da Comissão Especial de Licitação sobre a habilitação dos licitantes após a avaliação da documentação complementar ofertada pelo concorrentes foram interpostos recursos pelos seguintes consórcios: Tamanduateí (fls. 8628/8699); CMVC (fls. 8701/8711) e Rede Cidade (fls. 8713/8730). Sobrevieram respostas a tais recursos, do Consórcio Tamanduateí em face das alegações do Consórcio CMVC (fls. 8742/8759), do Consórcio Nova São Paulo em face das alegações do Consórcio CMVC (fls. 8760/8780), do Consórcio Nova São Paulo em face das alegações do Consórcio Tamanduateí (fls. 8781/8790) e do Consórcio AECOM+CNEC Worley Parsons em face das alegações do Consórcio Rede Cidade (fls. 8791/8806).

É o breve relatório.

Os temas trazidos nos recursos interpostos serão enfrentados nos itens a seguir, nos quais serão avaliadas, também, as contrarrazões apresentadas nas impugnações aos recursos ofertadas pelo consórcio interessados. A presente manifestação tem por foco enfrentar as questões efetivas formuladas, que devem ser decididas em sede recursal, não alcançando as alegações gerais a respeito da conduta da Comissão, apresentadas com mero caráter retórico pelos recorrentes.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

1. O RECURSO INTERPOSTO PELO CONSÓRCIO TAMANDUATEÍ

É preciso apontar, desde já, que o acolhimento o pleito formulado pelo recorrente, no sentido de que seja considerado habilitado na presente concorrência, dependeria do afastamento de *todas as causas* que motivaram sua inabilitação. Isso porque, fossem afastadas somente algumas das causas a inabilitação persistiria, com apenas parte dos fundamentos antes lançados.

a) a comprovação do vínculo profissional do profissional Nathan Cherry com a empresa licitante RTKL Associates, Inc.

Afirma o consórcio recorrente que a expressão “quadro permanente” contida no art. 30 da Lei n. 8666/93 seria aparentemente indecifrável, servindo para garantir à Administração alguma segurança em relação à execução do objeto pretendido. Segundo entende o licitante, tal dispositivo deveria assegurar o mínimo necessário ao cumprimento das obrigações, sendo suficiente, no seu entendimento, que se indique a existência do profissional na data de entrega da proposta. Além disso, afirma o recorrente ter apresentado a declaração de inexistência de documento, com base no art. 8.4.1 do edital, não sendo aceitável que se lhe exija a apresentação de documento inexistente. Por outro lado, argumenta no sentido da ausência de vínculo do profissional com a Administração, caso o contrato venha a ser assinado, sendo possível sua substituição, nos termos do art. 30, § 10, da Lei n. 8666/93. Por fim, argumenta que a falta do documento não poderia equiparar-se à ausência de capacidade, trazendo prejuízos à competitividade e à obtenção da proposta mais vantajosa.

No que toca a este item, alega o Consórcio Nova São Paulo que o Consórcio Tamanduateí limitou-se a encaminhar declaração da empresa RTKL afirmando que o profissional Nathan Cherry pertence a seus quadros, sendo certo que tal medida não atende ao instrumento convocatório. Tal seria a causa de sua inabilitação, não corrigida por ocasião da apresentação dos envelopes complementares. Sali-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

enta, ainda, que é impertinente a argumentação de que tal exigência seria excessiva, pois não promoveu o Consórcio interessado qualquer medida tendente a impugnar o Edital no momento adequado.

Quanto a este item, avaliando a documentação de outro consórcio, em momento anterior, esta Assessoria Jurídica se posicionara pela insuficiência da declaração do licitante para a comprovação do vínculo do profissional com a empresa que o apresenta:

O consórcio apresentou declaração de que o profissional apresentado para o Lote 02 (Lapa-Brás), Stephen Engblom, é funcionário da empresa AECOM TECHNICAL SERVICES INC., estando disponível para a realização do objeto da licitação (fls. 8347). No entanto, não se trata de uma comprovação da relação entre a empresa e o profissional, mas de uma simples declaração, que não parece, por si, apta a atender ao edital.

O item 9.6.2 do edital, que dispõe sobre as formas de comprovação do vínculo entre o licitante e o profissional, realmente não traz um rol taxativo, podendo a comissão avaliar, a seu critério, documentos que possam demonstrar o referido vínculo. Nesse sentido, a Comissão poderá avaliar os documentos juntados às fls. 8333/8342 e 8326/8331, atestados que vinculam o profissional à empresa licitante.

Tais atestados, a critério da Comissão Especial de Licitação, poderão ser tidos como uma comprovação do vínculo entre a empresa e o profissional Stephen Engblom que, somados à declaração do licitante, poderão dar ensejo à conclusão acerca do atendimento ao item 9.6.2 do instrumento convocatório.

Especificamente sobre o profissional Nathan Cherry, assim se posicionou a Assessoria Jurídica:

A licitante RTKL Associates, Inc. declarou que não possui documento equivalente ao exigido no item 9.6.2 do edital, porquanto não adota contratos de tra-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

balho escritos com nenhum de seus empregados (fls. 8515). Como já se afirmou, o edital não exige a apresentação de documentos específicos constantes de um rol taxativo, mas de alguma demonstração do vínculo entre a licitante e o profissional, o que é sempre passível de ser documentado, o que não ocorreu no caso.

A Comissão Especial de Licitação concordou com tais argumentos e considerou não atendido este item do Edital pelo licitante. Ocorre, contudo, que os argumentos apresentados pela licitante convocam a uma leitura mais detida do edital e das conseqüências de suas normas. Com efeito, ao dispor sobre a vinculação do profissional às empresas licitantes, o edital aponta documentos que seriam aptos à comprovação de quatro tipos diferentes de relação jurídica entre a empresa e o profissional: a) uma relação típica de emprego, comprovada por meio da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou Ficha de Registro informatizada; b) uma relação permanente de prestação de serviços, comprovada por meio do contrato respectivo; c) uma relação sócio-sociedade, comprovada pelo contrato social; d) uma relação dirigente-sociedade, comprovada por contrato social ou cópia da ata da assembléia.

O edital é bastante preciso ao indicar formas de comprovação de tais fatos, apresentando os documentos pertinentes. No entender desta Assessoria, manifestado em informação anterior, os fatos não necessariamente precisariam ser comprovados por meio dos documentos apresentados, sendo aceitáveis outras formas de comprovação. No entanto, a argumentação lançada pelo consórcio recorrente aponta outra importante questão, relativa à compreensão do item 9.6.2 do edital em relação às licitantes estrangeiras. De fato, em tal item, o edital se refere à realidade jurídica nacional, não sendo possível, em absoluto, alcançar todas as possíveis situações de vínculo entre profissionais e empresas estrangeiras.

O tema dos documentos advindos de outros contextos normativos se apresenta em várias outras comprovações exigidas pelo edital, pois há documentos que não podem ser apresentados por licitantes estrangeiros. Há regras específicas,

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

como aquelas referentes à apresentação do balanço, que deve ser oferecido traduzido, de acordo com as normas contábeis brasileiras, ou aquelas referentes aos atestados, que devem ser apresentados pelas licitantes para a comprovação de sua experiência ou de seus profissionais. Fora as situações específicas, contudo, o edital admite o atendimento de itens referentes à comprovação de fatos relevantes para a licitação por meio da declaração de inexistência de documento ou pela declaração de sua equivalência (item 8.4.1). O mecanismo foi largamente utilizado pelas licitantes em relação a outros fatos cuja comprovação é exigida no certame. Em alguns casos, o licitante opta por efetuar a declaração e ainda juntar documentos correlacionados, o que só demonstra sua boa-fé em relação à demonstração e comprovação de suas condições.

A utilização desses mecanismos foi admitida com bastante abertura por parte da Comissão Especial de Licitação, até mesmo porque é grande a diversidade de situações formais em relação às licitantes estrangeiras. Não havendo regra específica que impeça a aplicação do item 8.4.1 em relação à comprovação do vínculo do profissional com o licitante, não parece possível vedá-la. De fato, como já afirmado, não poderia o Edital ter o conhecimento de todas as possíveis relações de vínculo entre profissionais e empresas existentes na legislação estrangeira. Tampouco seria possível imaginar que todos os países seguiriam regime idêntico ao do Brasil, em que os contratos de trabalho adotam a sistemática do registro em carteira. É certo que não se pode negar à licitante a oportunidade de comprovar o vínculo, apresentando o documento que considerar adequado, oferecendo elementos de convicção para avaliação da Comissão Especial de Licitação. Mas também não parece possível recusar o atendimento ao item do edital mediante uma declaração de inexistência do documento ou de sua equivalência em relação a outro. Entender o contrário significaria obrigar o licitante estrangeiro a apresentar uma Carteira de Trabalho e Previdência Social, documento tipicamente brasileiro, o que não parece aceitável.

Observa-se que a licitante RTKL declarou não haver documento equivalente ao exigido no Edital no local de sua sede (fls. 8519). Atendeu, assim, ao item

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

8.4.1 do Edital, e buscou comprovar o vínculo do profissional com a empresa por intermédio de uma declaração por si firmada (fls. 8520/8522). Forçoso reconhecer que, neste caso, não pode ser imputado à licitante o descumprimento do Edital: ao contrário, teve a concorrente o cuidado de realizar declaração expressa, nos termos exigidos no instrumento convocatório, para o atendimento dos requisitos para sua habilitação. A declaração do vínculo do profissional com a licitante realizada pela própria empresa, efetuada também sob as penas da lei, destarte, cumpre a função de cumprir materialmente o item do instrumento convocatório que pretende atender: a comprovação do vínculo do profissional Nathan Cherry com a corporação que representa. Por tais razões, em relação a este ponto, sugere-se seja provido o reclamo, para afastar tal causa de inabilitação do consórcio recorrente.

b) a falta de atestados em nome de Nathan Cherry - item 9.6.5.1 do edital

Afirma o recorrente que tal fundamento para a inabilitação do consórcio violaria o princípio da isonomia, pois a exigência de atestados em nome do profissional seria uma inovação que não teria sido apontada por ocasião da decisão que abriu o prazo de oito dias para complementação da documentação. Além disso, afirma que os atestados se prestam a comprovar a capacidade da empresa licitante, de modo que em nome dela deveriam ser expedidos. Invoca o princípio da razoabilidade para ver aceitos os atestados expedidos em nome da empresa para o atendimento ao item 9.6.5.1 do edital.

Acerca deste ponto, afirma o Consórcio Nova São Paulo que não procede a alegação do Consórcio Tamanduateí de que a inabilitação do consórcio por não apresentação de atestados em nome do profissional Nathan Cherry seria surpreendente, haja vista não ter ocorrido no primeiro julgamento de habilitação dos licitantes. Para comprovar esta assertiva, destaca trecho de manifestação da Assessoria Jurídica de 15/12/11 alertando para tal fato. Além disso, afirma que não caberia ao Consórcio Tamanduateí atacar a cláusula editalícia que exige a apresentação de pro-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

jetos em nome do profissional ofertado pelo licitante, haja vista não tê-lo feito no momento processualmente adequado.

De fato, os argumentos do recorrente, neste ponto, não parecem prosperar. O entendimento acerca da necessidade de apresentação de atestados em nome do profissional decorre diretamente da previsão editalícia e já havia sido adotado na primeira decisão relativa à habilitação e na decisão relativa ao primeiro recurso contra tal decisão. Na primeira oportunidade, esta Assessoria Jurídica assim se manifestou, em relação à documentação do recorrente:

“2.f.7) item 9.6.1.2 – Coordenador Setorial de Projetos Estratégicos

O licitante não comprovou o vínculo do profissional Nathan Cherry com empresa integrante do consórcio, nos termos do item 9.6.2 do Edital. Não houve a comprovação, por meio de atestados, de projetos constantes do currículo do profissional, sendo certo que as declarações de fls. 6817 e fls. 6841 não atendem ao exigido no Edital (item 9.6.2)” (fls. 7781).

Posteriormente, ao avaliar o recurso do Consórcio Rede Cidade, na Informação n. 4/SDMU.AJ/2012, esta Assessoria assim se posicionou:

“(...) A Comissão Especial de Licitação não solicitou nada além do que está no edital, pois este exige a apresentação de atestado para a comprovação da capacidade técnica do profissional. Atestado apresentado em nome de terceiro não comprova a capacidade técnica de um determinado profissional, por mais que este possa fazer parte dos quadros da empresa cujos serviços foram atestados. Não é preciso muito esforço para pensar que uma empresa pode ter vários profissionais e que o atestado expedido em relação a ela pode referir-se ao trabalho de qualquer um desses profissionais. O atestado apresentado pela licitante, assim, não comprova a realização dos serviços pelo profissional indicado. Violação ao princípio da vinculação ao edital haveria se a Comissão recebesse como comprovação da capacidade do profissional um atestado expedido em no-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

me de terceiro, correndo o risco de fundar sua decisão em capacidade de profissional distinto daquele que deverá executar os serviços a serem contratados. O edital tem norma específica sobre a comprovação da capacidade técnica do profissional estrangeiro (item 9.6.5.1) e tal regra deve ser observada pela Comissão, como se fez ao inabilitar o consórcio recorrente" (fls. 7781/7782).

Tais excertos, que trazem elementos acolhidos em decisões tomadas neste procedimento licitatório, constam do processo e foram publicados até mesmo no sítio desta Secretaria na internet. Não houve surpresa alguma, portanto, em relação à inabilitação do recorrente em relação a este ponto. Na verdade, a licitante teve duas ocasiões para questionar tal exigência: impugnando o edital, antes da apresentação da proposta, e recorrendo contra a primeira inabilitação, ocasiões em que permaneceu inerte quanto a este ponto. Tendo-se omitido, o recorrente não pode imputar sua inabilitação a uma inconstância na atuação da Comissão Especial de Licitação, que só manteve, desde sempre, seu entendimento, inteiramente lastreado no edital.

Por outro lado, as declarações apresentadas em favor do profissional (fls. 8516 e 8520) não foram consularizadas, de modo que não poderiam ser admitidas ao certame. Já a declaração emitida em português (fls. 8519) não pode ser considerada um atestado, uma vez que expedida pelo próprio licitante, entendimento que será apresentado de forma mais detida no item seguinte desta informação.

Assim, em relação a tal ponto, sugere-se o não provimento do recurso.

c) a comprovação da notória experiência da profissional Mia Lehrer

O consórcio recorrente refuta o entendimento de que a simples declaração em favor da profissional, feita pela própria licitante, não pode ser aceita como atestado referente à experiência daquele. Além disso, afirma o consórcio recorrente que teria apresentado, antes da documentação complementar, atestados expedidos em nome da empresa MLA, havendo, em um deles, a expressa menção ao nome da

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

profissional. Reitera os argumentos no sentido de que os atestados em nome da empresa serviriam para o atendimento ao edital, acrescentando que a profissional Mia Lehrer é a principal executiva da empresa, conforme organograma apresentado. Transcreve o texto do atestado datado de 10 de agosto de 2011, afirmando que ele traria a comprovação da experiência da profissional. Alega que trouxe a declaração do Instituto Americano de Arquitetos apenas para ratificar e complementar os atestados antes apresentados. Afirma o recorrente, com base nos princípios da isonomia, competitividade e razoabilidade, que estaria caracterizada sua capacidade para habilitar-se à próxima fase do certame.

Argumenta neste ponto o Consórcio Nova São Paulo que não se pode confundir atestados emitidos para pessoas jurídicas com atestados emitidos para pessoas físicas, independentemente da posição ocupada pela pessoa na empresa. À argumentação esposada no item anterior, referente ao profissional Nathan Cherry, aponta que o atestado emitido em Los Angeles não foi consularizado, tendo sido apenas realizada sua tradução juramentada, aduzindo que o tradutor juramentado, por mais grave que seja sua missão, não tem atribuição de certificar a legalidade de um documento estrangeiro.

Tendo em vista que a decisão anterior de inabilitação não foi objeto de impugnação por parte do consórcio, vale observar que restou precluso o entendimento de que os documentos anteriormente apresentados não eram suficientes para o atendimento do item. Assim, é o caso de analisar, neste ponto, somente os documentos apresentados para os fins de complementar os elementos antes apresentados. Sob este prisma, é preciso considerar que o documento apresentado em nome da pessoa jurídica não vale para a comprovação da experiência da pessoa física, conforme entendido pela Comissão Especial de Licitação e pelo Senhor Secretário na avaliação do recurso antes interposto pelo Consórcio Rede Cidade (fls. 7881/7882).

Para os fins de complementar sua documentação, o Consórcio Tamanduateí apresentou uma declaração, firmada pela RTKL Associates, Inc. (fls. 8595), e

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

um atestado expedido pelo American Institute of Architects, divisão Los Angeles (fls. 8595/8599). O segundo documento, embora pudesse constituir um atestado, não foi devidamente consularizado, não podendo ser aceito por força do item 8.4 do edital. Já o primeiro documento não constitui um atestado, mas simples declaração emitida por empresa integrante do próprio licitante. Em relação a este ponto, o repúdio do recorrente simplesmente não se sustenta, uma vez que o atestado não se confunde com a mera declaração, pois pressupõe que alguém ateste a experiência do licitante, como fizeram os consórcios habilitados na presente licitação, o que não equivale à simples declaração unilateral. Fosse assim, não seria nem mesmo o caso de o edital solicitar os atestados, pois bastaria que os licitantes declarassem sua experiência, entendimento que não faria sentido algum no contexto da presente licitação, em que os licitantes, em regra, empenharam seus esforços para obter os atestados necessários junto a terceiros.

Por tais motivos, sugere-se que também a este item do recurso não seja dado provimento pela Comissão Especial de Licitação.

d) a falta de atestados acervados em nome de Arthur Motta Parkinson

Afirma o recorrente que não há um órgão competente para o acervo dos seus trabalhos, de modo que poderiam ser aceitos atestados não acervados. Segundo se alega no recurso, o profissional em questão, arquiteto, atuaria no planejamento imobiliário, ramo que estaria sob a atuação do COFECI e dos CRECI. Tais órgãos não teriam a possibilidade de efetuar o acervo de trabalhos do profissional, de modo que este somente poderia apresentar atestados não acervados, nos termos do item 9.6.5.1 do edital.

Alega o Consórcio Nova São Paulo, quanto a este item, que o Consórcio Tamandateí não deixa clara qual é a habilidade técnica do profissional (se “planejador imobiliário”, “consultor imobiliário” ou “corretor de imóveis”), sendo certo, en-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

tretanto, que deixou de apresentar atestados acervados em seu nome, tal como exige o instrumento convocatório.

Não parece assistir razão ao recorrente. Conforme consta do edital, o Consultor Especial n. 1 tem como atuação as estratégias de reocupação do solo, sendo ele um profissional de nível superior em arquitetura, urbanismo, planejamento urbano ou economia territorial urbana (item 9.6.1.4). A corretagem imobiliária, por mais relevante que seja, não se encontra entre as experiências profissionais relacionadas em tal item.

Nada obstante, é certo que o profissional teria **plenas condições de efetuar o acervo de seus trabalhos junto ao sistema CREA/CONFEA**, uma vez que este é o órgão perante o qual se encontra registrado, conforme mencionado no próprio currículo do profissional (fls. 8559/8564) e de acordo com a certidão de registro juntada aos autos (fls. 8565). Além disso, as atividades desempenhadas pelo profissional enquadram-se no disposto no art. 7º da Lei 5194/66, que regula as profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, considerando entre as suas atividades profissionais o *“planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária”* (alínea “b”). Ademais, **se o próprio profissional se intitula arquiteto e urbanista, apresentando-se ao órgão licitante como vinculado ao CREA-RJ, não parece razoável, por ocasião da apreciação do recurso interposto, que seja tido como um corretor de imóveis e esteja sob a égide do sistema CRECI/COFECI, não referido na documentação apresentada para a licitação, na qual não se inclui a prova da inscrição do referido profissional em tais entidades.**

Assim sendo, sugere-se seja negado provimento ao recurso em relação ao tema em exame, mantida a inabilitação do consórcio recorrente, em vista da falta de apresentação de atestados acervados, exigidos pelo 8.6.5 do edital.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

e) o balanço e as demonstrações financeiras de empresa RTKL Associates Inc.

Afirma o consórcio recorrente que o balanço e as demonstrações financeiras da empresa RTKL apresentam as informações exigidas no item 9.3.1.1 do edital. Além disso, alega que o responsável por tais informações é contador, tendo ele declarado a regularidade dos dados apresentados. Com base no entendimento de que a exigência de contador nacional não estaria prevista no edital, o recorrente diz esperar sua habilitação para continuar no certame.

Contra tal expectativa, expõe o Consórcio Nova São Paulo que, ao contrário do afirmado pelo Consórcio Tamandateí, o Edital exige, de modo expresso (item 9.3.1.1) que o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis das empresas estrangeiras sejam apresentadas *“de acordo com as normas de contabilidade brasileiras”*, cabendo aos licitantes apresentar a documentação nos termos do Edital. Como, de acordo com as normas brasileiras, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis de uma empresa devem ser assinados por contador devidamente registrado no CRC para ser válidos, evidencia-se a necessidade de tal providência para que a documentação apresentada seja admitida, sendo certo que o profissional Randy Pace não detém registro no órgão de classe brasileiro.

Relatado o necessário, observa-se que não trouxe o licitante qualquer nova documentação que permitisse considerar atendido o instrumento convocatório – bastaria, *in casu*, balanço contábil da empresa elaborado de acordo com as normas aceitas no Brasil e assinado por contador brasileiro. Com efeito, a argumentação da Assessoria Jurídica que deu suporte à decisão da Comissão Especial de Licitação sobre a documentação referente aos envelopes complementares expressamente apontou que *“a documentação não foi assinada por contador nacional, apto a verificar a compatibilidade com as normas contábeis brasileiras, critério que foi utilizado na análise da documentação dos licitantes”* (fls. 8620). Tal entendimento apenas reiterou o que já havia sido manifestado antes mesmo da apresentação da documentação complementar: *“A apresentação de documentos de acordo com as normas de contabilidade brasileiras deve ser feita*

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

por um contabilista, devidamente habilitado para exercer sua profissão em território nacional” (fls. 7878). Foi com a manutenção desse posicionamento, exposto de maneira detida em tal oportunidade, que a Comissão Especial de Licitação rejeitou o documento apresentado por profissional estrangeiro.

O fato de o indigitado profissional aparentemente ter registro profissional como contador nos Estados Unidos (o documento apresentado para a comprovação de tal condição - fls. 8693 - não está consularizado) não autoriza, s.m.j., a conclusão de que houve atendimento ao exigido no instrumento convocatório. A apresentação de documento por tal profissional estrangeiro, não atende à necessária apresentação do balanço de acordo com as normas contábeis brasileiras, de acordo com a expressa previsão do edital (item 9.3.1.1).

f) a comprovação da realização de estudo de impacto ambiental para plano ou projeto urbano - item 9.6.1.3 do edital

Afirma o recorrente que o projeto relativo à Ferrovia Transnordestina apresentaria as características exigidas no item 9.5.2.3 do edital e seus subitens. Alega que o estudo de impacto ambiental relativo a tal projeto levou em conta áreas de influência indireta (regiões metropolitanas de Fortaleza e Recife).

Em resposta a este item do recurso, alega o Consórcio Nova São Paulo que a nova documentação apresentada pelo Consórcio Tamanduateí não comprova a qualificação técnica do indigitado profissional, limitando-se a arrolar argumentos para tentar demonstrar que o material anteriormente apresentado atende à exigência editalícia, não apresentando qualquer novo elemento de convicção.

No que tange a este item, cumpre destacar que o licitante limitou-se a argumentar a favor da tese por si esposada, não trazendo aos autos qualquer novo elemento técnico (*v.g., cópia do estudo realizado*) que possibilitasse avaliar a correspondência entre o projeto apresentado e o exigido pelo Edital. O recurso simples-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

mente afirma que o projeto relativo à Ferrovia Transnordestina teria as características de um plano urbano, nos termos dos itens 9.5.2.3, 9.5.2.3.1 e 9.5.2.3.1.1 do edital. No entanto, não aponta nenhuma proposição *sócio-urbanística* que tenha sido atendida pelo projeto, de modo a configurá-lo como projeto urbano. Tampouco indica para qual território urbanizado teriam sido formuladas proposições urbanísticas. Aponta, apenas, as regiões metropolitanas de Fortaleza e Recife como áreas de influência *indireta* do projeto em questão.

Não estando caracterizado nenhum elemento que permita caracterizar a Ferrovia Transnordestina como um plano urbano, sugere-se a manutenção da decisão anteriormente prolatada.

2. O RECURSO INTERPOSTO PELO CONSÓRCIO CMVC

Como o consórcio recorrente foi habilitado, o recurso interposto tem como foco a decisão da Comissão Especial de Licitação em relação aos concorrentes. Em seu intróito, com base no princípio da isonomia, o recurso propõe uma atuação rigorosa da Comissão Especial de Licitação, pois esta já teria atuado com rigor na análise da documentação original apresentada pelos licitantes, ocasião em que ocorreu a inabilitação do recorrente. Tal alegação, repelida pelo Consórcio Nova São Paulo, não merece ser prestigiada, uma vez que os questionamentos pertinentes ao julgamento da habilitação, de acordo com a documentação original, não foram formulados a seu tempo, não cabendo, neste momento, retornar ao exame dos motivos que, naquela oportunidade, ensejaram a inabilitação deste ou daquele licitante.

No mérito, o recurso levanta vários pontos, os quais serão relatados e respondidos nos itens a seguir.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

a) comprovação da capacidade financeira do consórcio AECOM + CNEC

Alega o recorrente que a empresa AECOM deixou de apresentar balanço no padrão brasileiro, tendo juntado apenas uma declaração de um contador brasileiro indicando o valor do patrimônio líquido da empresa. Segundo o recurso, tal declaração não supriria a exigência do edital, aplicável a todas as empresas estrangeiras, que assim teria restado descumprida.

Em sua impugnação ao recurso ofertado pelo Consórcio Rede Cidade, respondeu o Consórcio AECOM+CNEC que foi apresentada a declaração de equivalência do registro dos atos constitutivos da empresa aos registros realizados no Brasil. Quanto à idoneidade financeira, afirma que a documentação ofertada atende ao exigido no Edital. De qualquer maneira, a inabilitação de licitante, à luz do postulado da instrumentalidade das formas, quando os patamares econômico-financeiros exigidos pelo objeto contratual não foram substancialmente atingidos, o que não ocorre com a AECOM – somente seu patrimônio líquido já basta para garantir todas as exigências financeiras da licitação, independentemente do patrimônio de sua consorciada CNEC. Ainda assim, continua o Consórcio AECOM+CNEC, atendendo à solicitação realizada pela Comissão Especial de Licitação, apresentou documentação suplementar relativa ao balanço, consistente em declaração firmada por contador nacional, ratificando o cumprimento da exigência do Edital.

Assiste razão ao consórcio CMVC. Conforme entendimento já apresentado por esta Assessoria (Informação n. 4/SMDU.AJ/12, fls. 7877/7878) e adotado pela Comissão Especial de Licitação, o balanço precisaria ter sido apresentado por contador nacional - bastaria, *in casu*, a apresentação de balanço contábil da empresa elaborado de acordo com as normas aceitas no Brasil e assinado por contador brasileiro. O documento apresentado pelo Consórcio AECOM + CNEC, embora seja firmado por contador nacional, não se refere ao balanço, mas apenas ao patrimônio líquido da empresa - o edital exige a apresentação de balanço de acordo com as normas nacionais, o que precisaria ter sido asseverado por contador nacional. Restrin-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

gindo-se a declaração somente ao patrimônio líquido, não se pode ter como atendida a exigência do item 9.3.1.1 do edital, sugerindo-se, destarte, o provimento do recurso em relação a tal questão.

b) atendimento aos itens 9.5.2 e 9.5.3 pelo Consórcio AECOM + CNEC

Alega o recorrente que o atestado de fls. 8321 está sem legalização e que os atestados do projeto Rio Tihau (fls. 8326/8331) e do Centro Comercial (fls. 8332/8342) apenas noticiam a realização de certos serviços, mas não comprovam a implementação total ou parcial do plano urbano e do projeto urbano.

O questionamento não foi contraditado pelo consórcio recorrido.

O atestado de fls. 8321 realmente não foi levado em conta na avaliação efetuada anteriormente, uma vez que se trata de cópia de documento juntado ao processo em outra oportunidade e que já havia sido rejeitado pela Comissão Especial de Licitação. Todavia, a habilitação do consórcio não se deu com base no atestado de fls. 8321, mas nos demais atestados (fls. 8325/8342). Os demais atestados se referem à execução e implementação dos projetos, não apresentando o consórcio recorrente nenhum elemento que ofereça razões para alguma desconfiança em relação às informações contidas nos atestados acerca de sua implementação, informações que permitem ao consórcio recorrido o cumprimento das mencionadas previsões editalícias.

Assim sendo, sugere-se que a Comissão Especial de Licitação considere como não procedentes as alegações do consórcio recorrente.

c) o atendimento ao item 9.6.1.2 pelo consórcio AECOM + CNEC

Afirma o recurso que a declaração da licitante não faz prova do vínculo entre ela e o profissional. Os atestados de fls. 8333/8342 e 8326/8331 somente prova-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

riam que o profissional em questão teria integrado a equipe da empresa durante a execução de tais projetos, mas não haveria prova atual do vínculo.

O questionamento não foi contraditado diretamente pelo consórcio recorrido que, no entanto, respondeu à imputação semelhante realizada no recurso apresentado pelo Consórcio rede Cidade.

Em sua resposta a esta imputação, reafirma o Consórcio AE-COM+CNEC que a comprovação já estaria patente na documentação originalmente apresentada, embora tenha sido tal condição confirmada com a documentação complementar. Argumenta que a exigência do Edital existe para que se garanta que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos pela empresa quando da efetiva execução contratual, razão pela qual o TCU tem considerado irrelevante a natureza do vínculo do profissional com o licitante, bastando a mera declaração de disponibilidade apresentada pelo licitante.

Além desta interpretação teleológica da exigência do Edital, argumenta o Consórcio AECOM+CNEC que deve ser agregada uma leitura sistemática da norma: o requisito da vinculação entre o profissional e o licitante é previsto no art. 30, § 1º, I, da Lei Federal n. 8.666/93, sendo certo que a forma de comprovação de tal liame deve ser buscada no mesmo dispositivo, desta feita em seu inc. II (a qualificação técnica exigível pelo licitante limitar-se-á à indicação do pessoal técnico disponível) e em seu § 6º (as exigências mínimas da qualificação serão comprovadas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal de disponibilidade, sob as penas da lei). Diante de tal constatação, conclui-se que as diversas formas de comprovação do vínculo dos profissionais apresentados para o atendimento às exigências da licitação (item 9.6.2 do Edital) consistem em rol meramente exemplificativo de meios para a obtenção de uma informação essencial para a qualificação técnica dos concorrentes: a certificação de disponibilidade de tais profissionais durante a execução contratual.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

Argumenta o Consórcio AECOM+CNEC, por fim, que a legislação do Estado Norte-Americano da Califórnia (local da sede da empresa licitante) tem ampla presunção de veracidade, vinculando a empresa declarante do vínculo, em razão do cargo ocupado pelo signatário na corporação, ao conteúdo material exposto no instrumento. Ademais, há outros documentos no processo que demonstram a relação entre a AECOM Technical Services e o profissional Stephen Engblon, como já apontado até mesmo pela Comissão Especial de Licitação, sendo certo, ainda, que em outro torneio licitatório a Prefeitura Municipal de São Paulo aceitou a simples declaração da empresa como prova do vínculo do profissional com a licitante (Processo nº 2009-0.209.264-9).

O tema já foi analisado por ocasião da apreciação do recurso interposto pelo Consórcio Tamanduateí em face da habilitação do profissional Nathan Cherry, à qual se remete no que toca à diversidade de regência do tema de comprovação de vínculo profissional entre profissionais e empresas no Brasil e no exterior. Conforme já havia sido apontado, os documentos apresentados pelo Consórcio AECOM+CNEC são suficientes para a comprovação de tal vínculo. Por fim, é de se reiterar que o Edital, em momento algum, adota uma redação taxativa em relação aos documentos que serão aceitos para a demonstração do vínculo. Nesse sentido, não procede a alegação de que o julgamento teria ocorrido em descompasso com o instrumento convocatório, sugerindo-se, destarte, o não provimento deste item do recurso apresentado.

d) a invalidade dos demais atestados apresentados pelo consórcio AECOM + CNEC

Segundo o consórcio recorrente, os atestados de fls. 8350/8356 e 8357/8361 foram legalizados pelo consulado brasileiro em Londres, ao passo que o atestado proveniente da Arábia Saudita não foi legalizado. Invoca a regra do item 8.4 para impugnar tais documentos.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

O questionamento não foi contraditado pelo consórcio recorrido.

Os documentos de fls. 8350/8356 e 8357/8361 realmente não foram legalizados no país de origem e o atestado proveniente da Arábia Saudita não foi consularizado. Assim sendo, sugere-se seja o recurso provido em relação a tal item, de forma a acrescentar tal razão entre os motivos da inabilitação do recorrido.

e) o vínculo do profissional Stephen Barrett com empresa integrante do Consórcio Nova São Paulo

Afirma o consórcio recorrente que o Consórcio Nova São Paulo, para o fim de comprovar vínculo permanente do profissional Stephen Barrett com a empresa Rogers Stirk Harbour +Partners Lpp, apresentou declaração de inexistência de documento equivalente à CTPS ou contrato de trabalho e declaração de que o profissional foi empregado em 1993 e, desde então, é profissional associado à empresa. Afirma que o Consórcio Nova São Paulo deveria ter apresentado declaração de equivalência relativa a tal documento. Segundo o recurso, a declaração de equivalência não poderia ser substituída pela declaração de inexistência, pois o documento existe e foi apresentado. Além disso, o profissional em questão seria associado à empresa licitante, de modo que deveria ter sido apresentada cópia autenticada do contrato social para comprovar tal condição. Acrescenta que o documento apresentado pela Prefeitura de Paris não foi legalizado na origem, não podendo ser admitido na licitação. Protesta, ainda, contra a diligência efetuada pela Comissão Especial de Licitação no sítio da *Architects Registration Board*, alegando falta de segurança quanto ao idioma original, que poderia não ser do domínio de quem efetuou a consulta, e afirmando que não seria admissível a juntada de documento após o oferecimento das propostas, não tendo a Comissão declinado qual a obscuridade motivadora da diligência.

Em resposta (fls. 8760/8780), o Consórcio Nova São Paulo afirmou que o item 8.4.1 determina exige a apresentação de declaração de equivalência (no caso de ser apresentado documento equivalente) ou declaração de não equivalência (no

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

caso de não haver documento equivalente), esclarecendo que optou por declarar, de maneira verídica, que o documento apresentado não é equivalente ao existente no Brasil (a CTPS), ainda que tendente a comprovar o exigido no Edital: o vínculo do profissional com a empresa licitante. Argumenta também o Consórcio Nova São Paulo que o documento P60 é comprobatório do vínculo do profissional Stephen Barret, pois demonstra que o profissional é vinculado às atividades da empresa (consta como “*employee*”, e não como sócio). Afirma que a data do documento comprova prestação de serviços até abril de 2011, sendo adequada a demonstrar a atualidade do vínculo. Alega, ainda, que a correspondência da Prefeitura de Paris, apresentada em tradução juramentada, porém sem a consularização, é perfeitamente válida em razão do disposto no art. 23 do Decreto nº 3598, de 12/09/2000, que “*Promulga o Acordo de Cooperação em Matéria Civil entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Francesa*”, informando que é praxe entre os tradutores juramentados no Brasil aptos a fazerem traduções juramentadas do francês para o português o esclarecimento de que não há necessidade de consularização de documentos franceses, por conta exatamente deste tratado. Argumenta o Consórcio Nova São Paulo, por fim, que a Comissão Especial de Licitação atuou de maneira adequada ao consultar o sítio eletrônico do *Architects Registration Board*, haja vista a expressa autorização constante no item 26.1 do Edital, além de não se tratar de documento que deveria acompanhar o material encaminhado pelo licitante, mas de mera complementação de informação já plenamente aferível no processo. Lembra, por fim, que o próprio Consórcio CMVC já foi beneficiado por diligência da Comissão Especial de Licitação, em momento anterior do processo.

Não procedem as alegações do consórcio CMVC. De fato, a análise da documentação não poderia estar baseada em uma distinção sutil entre documentos inexistentes ou equivalentes. Fosse para entrar em tal seara, seria possível afirmar que o documento P60 não equivale à Carteira de Trabalho, mas à Guia da Previdência Social brasileira. Tal discussão, contudo, não merece, salvo melhor juízo, ser adotada como norte para a avaliação da Comissão Especial de Licitação. O que importa, acima de tudo, é a boa-fé da empresa licitante em lançar mão de tão declaração, fa-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

zendo-o nas situações em que não teve como atender ao disposto no edital de licitação.

Sob tal aspecto, não resta dúvida de que a empresa licitante procurou apresentar a declaração adequada, tendo em vista não poder apresentar o documento expressamente previsto no edital (a Carteira de Trabalho e Previdência Social). Em tese, na inexistência do documento, poderia até investir na estratégia de nada apresentar, restringindo-se à declaração de inexistência (cf. item 1, a, supra). No entanto, procurou oferecer os elementos que logrou obter para a comprovação do vínculo do profissional com a empresa, dentre eles o referido formulário P60 e a declaração da Prefeitura de Paris.

Em relação a este último documento, apenas, assiste razão ao Consórcio CMVC. De fato, assim se manifestou a Assessoria Jurídica desta Pasta quando do estudo realizado para a primeira de decisão sobre a habilitação dos licitantes:

“No que toca à arguição (a), tal já foi objeto de análise no item 2.a.2 retro. A arguição (b), por seu turno, não parece merecer prosperar. De fato, a Lei de Registros Públicos (Lei Federal nº 6015/73) traz a seguinte redação em seu art. 129, § 6º:

Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: (Renumerao do art. 130 pela Lei nº 6.216, de 1975).

(...)

6º) todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal;

(...)

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

Tal dispositivo constitui a regra de validação de documentos estrangeiros em nosso país. A lei federal de licitações, contudo, traz regra especial, que regula as condições específicas para a aceitação de tais documentos em procedimentos licitatórios no Brasil, verbis:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

(...)

§ 4º As empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente.

Tal exigência foi reproduzida no instrumento convocatório (item 8.4), não tendo sido tal regra, a seu tempo, questionada por qualquer interessado em participar do certame. A apresentação da proposta pelo Consórcio Rede Cidade, grupo que realizou a arguição, ainda, significou a adesão do participante a todos os termos do Edital (item 26.6 do Edital)" (fls. 7783/7784).

A existência de regra de validação de documentação oriunda da França não elide a necessidade de observância dos termos do Edital, haja vista a especialidade da Lei Federal nº 8.666/93 e a adesão dos licitantes aos termos do Edital, nos termos já lançados.

Assim, a declaração apresentada pela Prefeitura de Paris, de acordo com o entendimento adotado nesta licitação, realmente não poderia ser considerada, em vista da falta de sua consularização, observado que as licitações são regidas por

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

legislação específica, que não é derogada pela legislação civil comum, na qual se inclui o tratado referido pelo consórcio recorrido. Nada obstante, o documento apenas reiterava a informação constante do atestado de fls. 5764, devidamente consularizado e traduzido, que sozinho já seria suficiente para dar conta do vínculo entre o profissional e a empresa.

Ademais, não faz sentido a argumentação apresentada pelo consórcio recorrente no sentido de que o profissional seria sócio da empresa e, nessa condição, precisaria ter apresentado o respectivo contrato social. De fato, o consórcio recorrido já havia apresentado documento oficial com o rol dos sócios da empresa *Rogers Stirk Harbour + Partners LPP* (fls. 5427/5433), do qual não consta o nome do profissional Stephen Barrett. Isso comprova que o profissional não é sócio da empresa, não havendo razão para exigir prova contrária ao que já está comprovado nos autos.

Observa-se, destarte, que a decisão da Comissão Especial de Licitação jamais esteve baseada somente na diligência efetuada na internet, nem esta foi efetuada para complementar a documentação apresentada pela licitante – foram, isto sim, avaliados os elementos de convicção presentes no processo, o que não ocorreu somente em relação ao Consórcio Nova São Paulo. Esses elementos já seriam suficientes para a comprovação do vínculo, mesmo no entendimento mais rigoroso então adotado, para o qual não bastava a declaração de inexistência firmada pelo licitante (cf. item 1, a, supra). Mesmo assim, foi efetuada a diligência, que só se prestou possibilitar a mais perfeita formação da convicção da Comissão Especial de Licitação a respeito dos elementos presentes no processo.

Tal diligência tem base expressa no edital e não pode, de forma alguma, ser vista com alguma espécie de preconceito, anacrônico em relação ao contexto cultural em que vivemos, no qual os meios tecnológicos são amplamente usados todas as áreas de trabalho. Esse contexto é refletido no edital de licitação, quando este prevê a possibilidade de diligências na rede mundial de computadores. Essas diligên-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

cias, é certo, devem ser feitas sem prejuízo da isonomia entre os licitantes, mas são importantes para esclarecer pontos e dar mais segurança às decisões da Comissão Especial de Licitação. Foi esse objetivo, aliás, que persegui a comissão ao analisar questão verificada na documentação apresentada pelo consórcio recorrente, resultando em entendimento favorável a este, sem nenhum questionamento por parte dele ou dos demais concorrentes (cf. fls. 7789).

Assim sendo, por todas as razões apresentadas, sugere-se não seja dado provimento ao recurso em relação a tal questão.

f) as alegadas falhas da documentação do Consórcio Tamanduateí

O recorrente alega, por fim, a existência de várias falhas na documentação do Consórcio Tamanduateí: a) não atendimento do item 9.3.1.1, pela falta de assinatura do balanço por um contador brasileiro; b) não atendimento ao item 9.5.2, pela falta de legalização do atestado do trabalho *City of Brea* no consulado competente; c) falta de documentos para atender o item 9.5.3; d) não atendimento ao item 9.6.1.2, pela falta de legalização e tradução da certidão apresentada; e) não atendimento ao item 9.6.1.4, pela falta de acervo do documento; f) falta de legalização dos documentos de fls. 8595/8599.

Em resposta (fls. 8742/8746), em relação ao ponto (a), afirma o Consórcio Tamanduateí que não traz o instrumento convocatório a exigência de assinatura do balanço por contador brasileiro. Para comprovar sua assertiva, transcreve os itens 9.3.1 e 9.3.1.1 do Edital, e afirma que trouxe em sua proposta exatamente o exigido para a habilitação, sendo certo que o Sr. Randy Pace, além de Diretor Financeiro, Vice Presidente e Representante legal da empresa RTKL é também contador, conforme indica a titulação “CPA” aposta ao lado de seu nome no Balanço de demonstrações financeiras apresentado. Ademais, o indigitado profissional, na qualidade de Contador e representante Legal da RTKL declarou que o material apresentado foi elaborado de acordo com os princípios contábeis geralmente aceitos internacionalmente (In-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

ternational GAAP/IFRS) e os princípios contábeis geralmente aceitos no Brasil (Brazilian GAAP). No que toca à alegação de falta de consularização do atestado de City of Brea (ponto (b)), informa o Consórcio Tamanduateí que tal atestado foi apresentado com a devida consularização no envelope original do licitante, documentação anteriormente juntada aos autos. Em relação ao ponto (c), o Consórcio Tamanduateí refuta a alegação do Consórcio CMVC de que tal item não foi atendido, e remete sua argumentação às razões expostas em seu recurso. No que tange aos demais pontos, o consórcio recorrida faz referência aos argumentos lançados em seu recurso.

O tema (a) já foi tratado por ocasião do recurso interposto pelo Consórcio Tamanduateí, trecho ao qual ora é feita remissão. O tema (b) já foi enfrentado na avaliação da documentação complementar, assistindo razão ao Consórcio Tamanduateí, pois os documentos consularizados já constavam da documentação original do Consórcio, tendo sido apresentada agora apenas a tradução corrigida de tais documentos (fls. 8620). Em relação ao tema (c), o fato é que, em momento anterior, a Comissão Especial de Licitação já havia considerado atendido o item 9.5.3 do Edital pelo Consórcio Tamanduateí (com base na análise de fls. 7781); ademais, o recurso não aponta qual seria precisamente a falha ora constatada, não havendo como avaliar eventual vício diante de alegação tão genérica. Em relação ao tema (d), assiste em parte razão ao Consórcio CMVC, uma vez que os documentos estrangeiros apresentados (fls. 8516 e 8520) realmente não foram consularizados, conforme já apontado na análise do recurso interposto pelo Consórcio Tamanduateí. De todo modo, tal constatação não altera o resultado da análise documental, contra a possibilidade de atendimento ao item 9.6.1.2 por tal consórcio. O tema (e) já foi apontado na decisão anterior da Comissão e é discutida no recurso interposto pelo Consórcio Tamanduateí, nada acrescentado, a propósito, o recurso interposto pelo Consórcio CMVC. Por fim, o tema (f) está relacionado a falta de consularização que já havia sido reconhecida pela Comissão Especial de Licitação (cf. fls. 8621 e 8624), não havendo nenhum novo elemento trazido pelo Consórcio CMVC em seu recurso.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

Assim sendo, em relação às impugnações feitas pelo Consórcio CMVC em relação ao Consórcio Tamanduateí, nada há a ser acrescentado, pois todos os temas foram enfrentados na decisão anterior da Comissão Especial de Licitação ou foram enfrentados por ocasião da análise supra, relativa ao Consórcio interposto pelo Consórcio Tamanduateí.

3. O RECURSO INTERPOSTO PELO CONSÓRCIO REDE CIDADE

Em relação à sua própria inabilitação, o consórcio restringe-se a reiterar os termos do recurso interposto em 26.12.2011, já indeferido em 05.01.2012, razão pela qual se reiteram as razões já expostas em nossa anterior manifestação (fls. 8606/8622). Na verdade, o recurso é dirigido contra a habilitação do consórcio concorrente em tal lote, que teria ocorrido com violação ao princípio da isonomia, de acordo com uma postura mais branda e permissiva por parte da Comissão Especial de Licitação.

No mérito, o recurso levanta vários pontos, os quais serão relatados e respondidos nos itens a seguir.

a) comprovação da idoneidade financeira do consórcio AECOM + CNEC

Alega o recorrente que a empresa AECOM precisaria ter apresentado não apenas a tradução de seu balanço e demonstrações contábeis do último exercício social, mas deveria produzir tais informações conforme as normas de contabilidade brasileiras, sendo a declaração de patrimônio líquido, exigida no item 9.3.2, insuficiente para o atendimento ao item 9.3.1.1 do edital.

Sobre este aspecto, respondeu o Consórcio AECOM+CNEC que foi apresentada a declaração de equivalência do registro dos atos constitutivos da empresa aos registros realizados no Brasil. Quanto à idoneidade financeira, afirma que a documentação ofertada atende ao exigido no Edital. De qualquer maneira, a inabili-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

tação de licitante, á luz do postulado da instrumentalidade das formas, quando os patamares econômico-financeiros exigidos pelo objeto contratual não foram substancialmente atingidos, o que não ocorre com a AECOM - somente seu patrimônio líquido já basta para garantir à todas as exigências financeiras da licitação, independentemente do patrimônio de sua consorciada CNEC.

Ainda assim, atendendo à solicitação realizada pela Comissão Especial de Licitação, apresentou o Consórcio AECOM+CNEC documentação suplementar, consistente em declaração firmada por contador nacional, relativa ao balanço, ratificando o cumprimento da exigência do Edital.

O tema já foi enfrentado por ocasião do recurso interposto pelo Consórcio CMVC (item "a" do seu recurso). Sugere-se, nos termos já expostos, seja aceita a postulação da recorrente, considerando-se não atendido o item do Edital pelo Consórcio AECOM+CNEC.

b) atendimento ao item 9.5.2 pelo Consórcio AECOM + CNEC

Neste ponto, o questionamento do recorrente divide-se em dois temas: a) a irregularidade do atestado anteriormente apresentado e agora reiterado; b) o questionamento da nova documentação apresentada. Em relação ao primeiro tema, o recorrente acompanha o entendimento anterior da Comissão Especial de Licitação, que já não havia reconhecido a aptidão de tal documento para o atendimento ao Edital. Em relação ao segundo tema, o recorrente questiona o fato de a nova documentação ter sido produzida após a abertura dos envelopes originais da licitação, o que, no seu entender, seria inadmissível. Além disso, aponta que os atestados referem-se à AECOM Technical Services (ATS), ao passo que a correta designação da licitante é AECOM Technical Services (ATS), Inc.

Relembra o consórcio recorrido, quanto a este item, que o atestado por si apresentado afirma expressamente que a autoria e a execução dos estudos e planos

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

envolvidos no projeto de aterro do Rio Hai (*Haihe River Embankment Design*) são da licitante AECOM Technical Services. No que tange ao desencontro de datas apontado pelo recorrente, trata-se de mero erro material do notário público, incapaz de comprometer o documento apresentado – de qualquer forma, providenciou-se novo atestado de comprovação de capacidade técnica operacional, com a devida consularização e tradução juramentada. Sob este aspecto, não há, ao contrário do argumentado pelo Consórcio Rede Cidade, quebra dos princípios da isonomia, competitividade e moralidade em razão da aceitação do documento, haja vista o projeto atestado já estar concluído à época da abertura dos envelopes de habilitação. O novo atestado, por sua vez, foi produzido em razão da necessidade de correção de erro material detectado pela Comissão Especial de Licitação: é a mera confirmação de documento que já existia. A avaliação da Comissão Especial de Licitação, ainda, privilegiou a moralidade e isonomia, uma vez que permitiu a todos a complementação de sua documentação, tendo habilitado àqueles que conseguiram atender às exigências da Administração.

Em relação ao documento já rejeitado pela Comissão Especial de Licitação e reapresentado pelo Consórcio AECOM + CNEC, não resta dúvida de que ele não poderia ter eficácia alguma em relação à habilitação do consórcio recorrido. De fato, como já havia sido rejeitado pela Comissão na avaliação anterior, tal documento não foi considerado na análise relativa à documentação complementar.

Na verdade, a habilitação da licitante deu-se com base na nova documentação, a qual também é questionada no recurso em exame. Sob este aspecto, não há motivo algum para dar ao parágrafo 3º do art. 48 da Lei n. 8.666/93 interpretação tão restritiva quanto pretende o Consórcio Recorrente. De fato, referido dispositivo fala expressamente em *nova documentação*, não havendo razão para entender que essa nova documentação seja somente documentação preexistente à data-limite da entrega dos envelopes. O propósito desse dispositivo legal é aproveitar o procedimento licitatório realizado, de modo que seria claramente contrário a seu espírito que só a

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

documentação antiga pudesse ser apresentada. Fosse o contrário, nem mesmo a recorrente poderia ter saneado parte de sua documentação, como o fez, por exemplo, ao apresentar o documento de fls. 8253, expedido em 21.12.11. No mais, seria absolutamente artificiosa uma distinção entre a documentação que existia, e não foi apresentada por esquecimento, e uma documentação que não foi sequer providenciada. O que importa é que houve uma falha na documentação que, a juízo da Administração, poderia ser suprida em uma fase de saneamento. Não é possível extrair do texto da lei uma distinção entre falhas que poderiam ser supridas e entre os meios que seriam cabíveis para tanto, sendo o melhor entendimento aquele segundo o qual todas as falhas podem ser sanadas.

O próprio consórcio Rede Cidade, importante destacar, poderia ter complementado sua documentação de forma mais efetiva se não adotasse tal entendimento restritivo, que não se aplica a nenhum dos licitantes. Uma vez aberta a oportunidade para complementação de documentos, os licitantes inabilitados poderiam (como de fato puderam) efetuar todos os esforços para produzir os elementos que pudessem fazê-los seguir na licitação, observado que a habilitação dos interessados é o resultado que melhor atende ao propósito de competitividade que caracteriza o certame licitatório.

Por outro lado, o argumento relativo ao nome mencionado nos atestados apresentados pelo consórcio recorrido certamente peca pelo excesso. Não há razão para rejeitar um documento pelo fato de ele fazer a correta menção ao nome da empresa, apenas com omissão à partícula “Inc.”. Trata-se de uma falha de pequena monta, que não pode descaracterizar a referência feita pelo atestado à empresa. Nesse sentido, o atestado deve ser considerado válido para a finalidade buscada, ou seja, vincular a empresa ali mencionada, ora licitante, aos trabalhos realizados.

Assim sendo, sugere-se o não provimento do recurso neste ponto.

c) atendimento ao item 9.5.3 pelo Consórcio AECOM + CNEC

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

Afirma o consórcio recorrente que o atestado apresentado para atendimento ao item 9.5.3 do edital foi produzido posteriormente à primeira abertura dos envelopes da licitação, reiterando a argumentação lançada em item anterior.

Em sua resposta, o Consórcio AECOM+CNEC esclareceu que, no tocante à documentação comprobatória do projeto de revitalização do Shuibe Jewelry City, da mesma forma que o ocorrido no item anterior, a nova documentação por si apresentada veio apenas confirmar algo já devidamente apresentado pelo licitante, não havendo inovação indevida da documentação posta à análise da Administração.

Neste ponto, segundo a mesma linha exposta no item anterior, sugere-se seja negado provimento ao recurso, uma vez que o art. 48, § 3º da Lei 8666/93 permite a apresentação de nova documentação, conforme ali demonstrado.

d) o atendimento ao item 9.6.1.2 pelo consórcio AECOM + CNEC

Alega-se, no recurso, que foi ignorada a forma de demonstração do vínculo do profissional Stephen Engblom com a empresa licitante prevista no Edital, pois não foi apresentada a documentação exigida no seu item 9.6.2. A Comissão Especial de Licitação teria violado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório ao aceitar outras formas de comprovação do vínculo entre o profissional e a licitante.

Em sua resposta a esta imputação, reafirma o Consórcio AECOM + CNEC que a comprovação já estaria patente na documentação originalmente apresentada, embora tenha sido tal condição confirmada com a documentação complementar. Argumenta que a exigência do Edital existe para que se garanta que o profissional esteja em condições de efetivamente desempenhar seus trabalhos pela empresa quando da efetiva execução contratual, razão pela qual o TCU tem considerado

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

irrelevante a natureza do vínculo do profissional com o licitante, bastando a mera declaração de disponibilidade apresentada pelo licitante.

Além desta interpretação teleológica da exigência do Edital, argumenta o Consórcio AECOM+CNEC que deve ser agregada uma leitura sistemática da norma: o requisito da vinculação entre o profissional e o licitante é previsto no art. 30, § 1º, I, da Lei Federal n. 8.666/93, sendo certo que a forma de comprovação de tal liame deve ser buscada no mesmo dispositivo, desta feita em seu inc. II (a qualificação técnica exigível pelo licitante limitar-se-á à indicação do pessoal técnico disponível) e em seu § 6º (as exigências mínimas da qualificação serão comprovadas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal de disponibilidade, sob as penas da lei). Diante de tal constatação, conclui-se que as diversas formas de comprovação do vínculo dos profissionais apresentados para o atendimento às exigências da licitação (item 9.6.2 do Edital) consistem em rol meramente exemplificativo de meios para a obtenção de uma informação essencial para a qualificação técnica dos concorrentes: a certificação de disponibilidade de tais profissionais durante a execução contratual.

Argumenta o Consórcio AECOM+CNEC, por fim, que a legislação do Estado Norte-Americano da Califórnia (local da sede da empresa licitante) tem ampla presunção de veracidade, vinculando a empresa declarante do vínculo, em razão do cargo ocupado pelo signatário na corporação, ao conteúdo material exposto no instrumento. Ademais, há outros documentos no processo que demonstram a relação entre a AECOM Technical Services e o profissional Stephen Engblon, como já apontado até mesmo pela Comissão Especial de Licitação, sendo certo, ainda, que em outro torneio licitatório a Prefeitura Municipal de São Paulo aceitou a simples declaração da empresa como prova do vínculo do profissional com a licitante (Processo nº 2009-0.209.264-9).

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

O tema já foi analisado por ocasião da apreciação do recurso interposto pelo Consórcio Tamanduateí em face da habilitação do profissional Nathan Cherry, à qual se remete no que toca à diversidade de regência do tema de comprovação de vínculo profissional entre profissionais e empresas no Brasil e no exterior. Conforme já havia sido apontado, os documentos apresentados pelo Consórcio AECOM+CNEC são suficientes para a comprovação de tal vínculo. Por fim, é de se reiterar que o Edital, em momento algum, adota uma redação taxativa em relação aos documentos que serão aceitos para a demonstração do vínculo. Nesse sentido, não procede a alegação de que o julgamento teria ocorrido em descompasso com o instrumento convocatório, sugerindo-se, destarte, o não provimento deste item do recurso apresentado.

4. AS ALEGAÇÕES APRESENTADAS PELO CONSÓRCIO NOVA SÃO PAULO

Foram juntadas aos autos, também, alegações formuladas pelo Consórcio Nova São Paulo, que chegaram ao conhecimento desta Assessoria após o julgamento relativo à habilitação (fls. 8808/8811). Tais alegações não constituem um recurso, tendo sido apresentadas no exercício do direito de petição. Evidentemente, não haveria problema em considerar os pontos ali lançados, caso trouxessem algo adicional em relação àquilo que acabou por ser discutido em sede recursal. Todavia, como se pode observar, todas as questões constantes de tal manifestação foram avaliadas acima, no âmbito dos recursos apresentados, análise à qual ora se faz a devida referência.

5. CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, os recursos interpostos merecem parcial provimento, para os seguintes efeitos:

- em relação ao Consórcio Tamanduateí: seja afastada a falta de demonstração do vínculo entre o profissional Nathan Cherry e a empresa RTKL Asso-

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

ciates Inc. como causa de inabilitação do consórcio, mantidas todas as demais causas de inabilitação;

- em relação ao Consórcio AECOM + CNEC Worley Parsons: seja reconhecido o descumprimento item 9.3.1.1 do edital, levando a empresa à inabilitação no Lote 2 – Lapa-Brás e seja reiterado o entendimento acerca do descumprimento do item 9.6.5.1 em relação ao profissional Christopher Choa, cujos atestados não se apresentam em condições formais de serem aceitos, devendo ser acrescentado tal ponto como causa de inabilitação do Consórcio no Lote 3 – Mooca- Vila Carioca.

Caso acolhido tal entendimento pelo Senhor Secretário, isso levaria à inabilitação de todos os concorrentes no Lote 02, abrindo a possibilidade de nova aplicação do art. 48, § 3º da Lei n. 8666/93. Não há impedimento à reiteração da aplicação de tal dispositivo, cabendo avaliar se tal alternativa constitui algo preferível ao imediato encerramento da licitação, conforme já mencionado em manifestação anterior desta Assessoria (fls. 7793/7795), ora reiterada.

Acerca da possibilidade da aplicação reiterada do dispositivo, a mais abalizada doutrina já entendeu:

“Não há limitação legal ao número de desclassificações. Desde que alcance todas as propostas, a desclassificação poderá repetir-se até que as novas propostas sejam apresentadas livres dos vícios desclassificantes, ou que a Administração conclua que melhor atenderá ao interesse do serviço se proceder a nova licitação”¹.

¹ Cf. Pereira Júnior, Jessé Torres, Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 564.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

Da mesma maneira, assim decidiu o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo²:

Anote-se, ainda, que não há óbice legal à aplicação desse preceito mais de uma vez no mesmo processo licitatório (cf. Jessé Torres Pereira Jr., em Comentários à Lei das Licitações, p. 293) e que a condição do parágrafo único do artigo 48 da Lei 8.666/93 consiste em serem todas as concorrentes habilitadas desclassificadas. E todas, na espécie, o foram, inclusive a impetrante.

Não há razão para se pretender a distinção entre as concorrentes com propostas desclassificadas uma única vez e aquelas que o tiveram por mais de uma oportunidade. Procedida a desclassificação de todas as proponentes, a universalidade delas volta a patamar de igualdade no processo licitatório, qual seja, a de concorrentes habilitadas que ainda não apresentaram propostas classificadas. Essa é a interpretação que melhor atende aos interesses da administração, a quem favorece a ampliação do quadro de proponentes.

Com tais esclarecimentos, sugere-se o encaminhamento do feito à Comissão Especial de Licitação, para análise e deliberação.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

José Antonio Aparecido Junior
Procurador do Município
Assessor Jurídico
OAB/SP n. 228.237

José Fernando Ferreira Brega
Procurador do Município
Assessor Jurídico
OAB/SP n. 173.027

² APELAÇÃO CÍVEL nº 30.851-5/6, rel. Des. José Raul Gavião de Almeida, j. em 15/12/98. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=1245779&v1Captcha=xqhdc>, consulta em 10/2/12.

Do Processo nº 2010-0.345.158-2

Folha de Informação nº

Em/...../.....

SMDU.CEL

Senhor Presidente

Nos termos da informação supra, encaminho a Vossa Senhoria para deliberação da Comissão Especial de Licitação.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

HELOISA TOOP SENA REBOUÇAS

Chefe da Assessoria Jurídica

OAB/SP nº 110.310

SMDU